

IT-Recht-Kanzlei

Keller · Stoltenhoff · Münch · Petzold

Alter Messeplatz 2
80335 München

Tel.: +49 (0)89 / 54 03 56 18
Fax: +49 (0)89 / 50 58 79

info@it-recht-kanzlei.de



Autorin:

Elisabeth Keller-Stoltenhoff
Rechtsanwältin

29.03.2006

E.Keller@it-recht-kanzlei.de

Was steckt im „zweiten Korb“ des Urheberrechts?

Interessenverhältnis zwischen Kreativen , Nutzern, Verwertern und Geräteindustrie neu austariert.

Die rasant fortschreitende Entwicklung und die vielen neuen Vervielfältigungstechniken zwingen den Gesetzgeber ständig Schritt zu halten, um einen Interessenausgleich zwischen Kreativen , Nutzern, Verwertern und Geräteindustrie zu sichern. Tempo macht hier wie so oft die EU-Kommission. Diese hatte mit ihre Richtlinie 2001/29/EG den nationalen Gesetzgebern den Weg vorgegeben.

Die zwingenden Vorgaben dieser Richtlinie hat die, in der Umsetzung mal wieder säumige, Bundesregierung bereits in dem genannten „Ersten Korb“ im Herbst 2003 umgesetzt. Zeit ließ sie sich dagegen bei den Themen, die in der Richtlinie nicht zwingend vorschrieben, sondern den Mitgliedstaaten zur Regelung überlassen waren. Diese wurden mit den beteiligten Verbänden und Wirtschaftskreisen ausgiebig diskutiert und sollten in dem so genannten „zweiten Korb“ verabschiedet werden.

Der zweite Korb mit dem Titel „Gesetzes zur Modernisierung des Urheberrechts“ liegt nun vor und wurde als Entwurf von der Bundesregierung am 22.03.2006 beschlossen. Ziel des „zweiten Korbes“ sollte sein, das Recht des geistigen Eigentums zu modernisieren und es anzupassen an die Anforderungen der Informationsgesellschaft. Es sollte ein fairer Interessenausgleich zwischen den Kreativen, den Verwertern, der Geräteindustrie, den Nutzern sowie dem Kulturbetrieb und der Wissenschaft geregelt werden

Ob das gelungen ist, wird sich herausstellen. Im Kern geht es um folgende Neuregelungen:

1. Privatkopie

a) Privatkopie bleibt erlaubt (§53 Abs. 1)

Der Entwurf stellt klar, dass private Kopien von Musikstücken und Filmen grundsätzlich erlaubt sind. Die Privatkopie ist in analoger und auch in digitaler Form zulässig.

Die Frage der Zulässigkeit der Privatkopie war heiß diskutiert. Die Verwerter hatten die Abschaffung oder zumindest die weitere Beschränkung der Privatkopie gefordert. Die Nutzer hingegen drangen auf eine Erweiterung der Privatkopie.

Der Gesetzgeber wollte sich beiden Extremposition nicht anschließen. In der Begründung des Gesetzesentwurfs wird ausgeführt, dass „ebenso wenig wie ein grundsätzliches Verbot der digitalen Privatkopie auch spartenspezifische Bereichslösungen (Musik, Film) mit weiteren Beschränkungen nicht sachgerecht seien. Die bereits vorhandene und mit dem technischen Fortschritt noch zunehmende Annäherung der unterschiedlichen Medien in den Märkten, mache Differenzierungen zunehmend unmöglich. Multimediawerke entzögen sich ohnehin einer Unterscheidung nach Werkbereichen.

b) Kopie auch von der Kopie zulässig

Vertreter der Aufnahmemedien, des Multimediaverbandes und der phonographischen Wirtschaft hatten gefordert, eine Kopie nur vom eigenen Original zuzulassen. Der Entwurf gibt dieser Forderung nicht nach.

Begründet wird diese Haltung mit dem Argument, der Verbraucher könne in der digitalen Welt beim gegenwärtigen Stand der Technik nicht zweifelsfrei ermitteln, ob die Kopiervorlage ein Original sei. Bei Offline-Medien, wie etwa CDs, sei in der Regel allein das Booklet, nicht aber der Tonträger selbst geeignet, die Originalität der Vorlage zu belegen. Das sei auch der Grund, weshalb nach den Angaben des Handels bei Tonträgerhändlern eben diese Booklets, weniger aber die Tonträger selbst gestohlen würden.

c) Kopie auch durch Dritte erlaubt

Der Entwurf berücksichtigt auch nicht die Forderung nach einem Verbot der Kopie durch Dritte, wie es von den Aufnahmemedien, des Multimediaverbandes, dem Börsenverein des deutschen Buchhandels der phonographischen Wirtschaft gefordert wurde. Zur Begründung wird vorgebracht, ein Verbot der digitalen Vervielfältigung durch Dritte sei in der Praxis nicht durchsetzbar, da dies praktisch unmöglich zu überwachen wäre. Letzten Endes wäre auch nicht nachvollziehbar, warum ein Nutzer die CD eines Freundes ausleihen und für sich kopieren dürfte, jedoch die Vornahme der Kopie durch den Freund selbst unzulässig sein sollte.

d) Keine Einführung von Zeitfenstern für Aufnahmen

Die fehlenden Durchsetzungsmöglichkeiten sprechen auch gegen eine Einschränkung der Privatkopie bei Internet-Sendungen auf das Time-Shifting. Die Zuhörer haben sich an die Möglichkeit gewöhnt, Musikstücke aufzuzeichnen, um diese zu einem späteren Zeitpunkt anhören zu können. Ein Verbot würde dazu führen, dass auch eine solche Vorschrift nicht befolgt werden würde.

Auch die Forderung nach einem Zeitfensters im Filmbereich, wonach eine Privatkopie erst ein Jahr nach Kinostart zulässig sein sollte, wird nicht nachgekommen. Für eine solche Regelung besteht nach Auffassung der Bundesregierung kein praktisches Bedürfnis. Sie führt zu diesem Punkt unter anderem aus, dass die Kopie eines Films, *der* vor oder kurz nach der Kinoauswertung im Internet erscheint, schon jetzt nach § 53 Abs. 1 UrhG illegal ist. Denn vor dem Verkauf unverschlüsselter Exemplare bzw. vor der Ausstrahlung des Films im frei empfangbaren Fernsehen seien alle Kopiervorlagen gegen den Willen des Rechtsinhabers zustande gekommen und damit offensichtlich rechtswidrig hergestellt.

Gegen ein Zeitfenster im Bereich der Unterhaltungsmusik spricht nach Auffassung der Bundesregierung auch , dass dies im Ergebnis auf ein Verbot der digitalen Privatkopie hinausläufe. Denn Titel, die nicht mehr aktuell sind, werden - so die Vertreter der Verbraucherseite - kaum noch vervielfältigt. Damit begegnet eine solche Regelung denselben Bedenken, wie ein Verbot der Privatkopie.

e) Fazit: Gesetzgeber kann Privatkopie faktisch nicht verhindern und lässt sie daher zu.
Der Gesetzgeber beugt sich mit der Freigabe der Privatkopie also in erster Linie der Tatsache, dass wie in der analogen Welt Verbote oder Beschränkungen der Privatkopie nicht durchsetzbar und damit sinnlos wären, weil Urheber und ihre Verwerter diejenigen, die Privatkopien herstellen, auch in der digitalen Welt nicht umfassend überwachen können. Eine „Kriminalisierung der Schulhöfe“ sollte auf jeden Fall vermieden werden. Darüber hinaus ist ein Schutzgesetz, das nicht durchgesetzt werden kann, auch für den Urheber ohne Nutzen. Dies war der Grund, warum bereits 1965 die Privatkopien freigegeben wurden.

In einem Punkt wird das geltende Recht aber nun klarer gefasst:

Wenn für den Nutzer der Tauschbörse offensichtlich ist, dass es sich um ein rechtswidriges Angebot im Internet handelt, darf er keine Privatkopie davon herstellen.

Beispiel: Angebot eines Kinofilms im Internet:

Kein privater Internetuser verfügt über die Rechte zum Angebot eines Kinofilms im Internet. Ein Download eines Kinofilms aus Peer-to-Peer-Tauschbörsen ist also offensichtlich rechtswidrig.

f) Ein Kopierschutz darf nicht umgangen werden

Seit dem „Ersten Korb“ sind der Privatkopie durch technische Schutzmaßnahmen Grenzen gesetzt. Es gilt das Motto „Kopierschutz-Knacken ist verboten!“ **Diese Regelung ist durch EU-Recht zwingend vorgegeben.**

Auf den ersten Blick erscheint die Freigabe der Privatkopie unter der Bedingung, dass dieses Recht aber nicht durch erzwungen werden darf, unlogisch. Auf den zweiten Blick erschließt sich der Sinn dieser Regelung,. Wie oben bereits aufgezeigt, ist die Freigabe der Privatkopie eine pragmatische Regelung, die sich der Tatsache beugt, dass ein Verbot nicht durchsetzbar wäre. Die Rechtsinhaber können aber heute - anders als 1965 - ihr geistiges Eigentum durch technische Sperren selber schützen. Ein solcher Selbstschutz kann nicht verwehrt werden. Würde eine Regelung getroffen, die für den Verbraucher auch in den Fällen des Kopierschutzes die Möglichkeit schafft, kostenlos in den Genuss von Kopien für den privaten Gebrauch zu kommen, würde damit die kommerzielle Verwertung von Werken in den neuen Medien weitgehend entwertet. Im Übrigen ist derzeit offen, in welchem Maß die Systeme des digitalen Rechtemanagements (*digital rights management*, DRM). DRM) technisch den Anforderungen entsprechen, die von den Rechtsinhabern selbst hinsichtlich Sicherheit und

Abspielbarkeit an diese Systeme gestellt werden. Außerdem ist noch offen, für welches Geschäftsmodell sich die Rechtsinhaber mehrheitlich entscheiden werden. Gegenwärtig bedient sich zwar ein Teil von ihnen der technischen Schutzmaßnahmen - ggf. auch als Grundlage einer individuellen Lizenzierung. Es ist aber keineswegs eine Prognose dahingehend möglich, dass in absehbarer Zeit technische Schutzmaßnahmen flächendeckend zum Einsatz kommen werden. Vielmehr spricht vieles dafür, dass ein beachtlicher Teil der Rechteinhaber z.B. aus Gründen der Kundenbindung oder Marktakzeptanz- auch weiterhin keine technischen Schutzmaßnahmen einsetzen wird.

2. Pauschalvergütung auf alle Speichermedien

a) Pauschalvergütung versus Privatkopie

Der Gesetzesentwurf traf auch grundlegende Regelungen zur Pauschalvergütung. Dies war erforderlich da die Entwicklung neuer Geräte und Speichermedien, die zur Vervielfältigung genutzt werden, immer rasanter voran schreitet und Art und Umfang der privaten Nutzung nachhaltig prägt. Infolgedessen hat sich die Kopiertätigkeit zunehmend vom gewerblichen in den privaten Bereich verlagert. So hat etwa die Ausstattung privater Haushalte mit Personalcomputern (PC) von 1993 bis 2003 von 21,2% auf 61,4% zugenommen. Die neuen Kommunikationstechnologien eröffnen aber auch immer breiteren Bevölkerungsschichten neue Quellen für Vervielfältigungen. So besaßen 1998 lediglich 8% der Haushalte einen Zugang zum Internet, während es im Jahre 2003 bereits 46% waren. Das Regelungskonzept des bisherigen Vergütungssystems hat sich gegenüber dieser dynamischen Entwicklung und Ausbreitung der Informationstechnologie als zu statisch erwiesen, als dass es hierauf zeitnah und flexibel hätte reagieren können. Nicht führte deshalb die Markteinführung jedes neuen Gerätetyps (etwa Scanner, Brenner, Drucker, PC etc.) zu langwierigen Streitigkeiten über die Frage der Vergütungspflicht dem Grunde und der Höhe nach.

Demgegenüber steht aber die Tatsache, dass Rechteinhaber, wie oben bereits dargestellt, zunehmend in der Lage sind, Kopien ihrer Inhalte im digitalen Bereich zu verhindern und zu beschränkt (*digital rights management, DRM*). Bereits heute müssen Käufer von CDs oder DVDs häufig zu ihrem Verdruss erkennen, dass die Herstellung einer digitalen Privatkopie durch technischen Kopierschutz ausgeschlossen wird. DRM-Systeme ermöglichen auch den Weg zu einer Nutzung auf pay-per-use-Basis. Hier erhält der Nutzer ein Musikstück oder einen Film nicht dauerhaft, sondern bezahlt für jede Nutzung. Wenn der Rechtsinhaber seine Rechte aber im privaten Bereich durchsetzen und private Kopien ggf. selbst gegen Entgelt gestatten kann, stellt sich die Frage, ob die Beibehaltung des pauschalen Vergütungssystems gerechtfertigt ist.

Das System der pauschalen Vergütung für private Vervielfältigungen war daher grundlegend zu überdenken. In diesem Zusammenhang wurde teilweise gefordert, die Vergütung über die Geräte- und Leerträgerpauschale bereits jetzt vollständig entfallen zu lassen, weil dem Urheber wirksame technische Maßnahmen zur Verfügung stünden, die die Individuallizenzierung ermöglichten. Dieser Forderung ist der Gesetzgeber nicht nachzukommen.

Er führt hierzu auf Seite 27 des Gesetzesentwurfes aus, dass es fraglich sei, ob jemals alle Werke und Leistungen in kopiergeschützter Form verwertet und damit die Rechtfertigung für das Pauschalvergütungssystem insgesamt entfallen würden. So habe etwa - um nur ein Beispiel zu nennen - Universal Music erst jüngst den Kopierschutz bei allen CDs seiner deutschen Künstler wieder abgeschafft. Selbst wenn künftig sämtliche Werke ausschließlich im Rahmen von DRM-Systemen für nicht kopiergeschützte Werke bleibe die pauschale

Vergütung weiterhin erforderlich, da eine vergütungsfrei zulässige Privatkopie einen Eingriff in das Eigentumsrecht des Urhebers darstellte und verfassungswidrig wäre.“

Der Ausstieg aus dem pauschalen Vergütungssystem ist somit nur mit einem Verbot der Privatkopie denkbar.

Privatkopie und pauschale Vergütung auf Geräte und Speichermedien gehören demnach untrennbar zusammen. Soweit privat kopiert werden darf, muss eine Kompensation der Urheber für ihre Einnahmeausfälle anfallen. Der Entwurf stärkt daher die Rechte der Urheber und Verwerter durch Pauschalvergütungen.

Geräte und Speichermedien, die tatsächlich und in nennenswertem Umfang für zulässige Privatkopien benutzt werden, sind somit vergütungspflichtig. Das bisherige Kriterium, wonach es darauf ankommt, ob ein Gerätetyp oder Speichermedium zur Vervielfältigung bestimmt ist, wird aufgegeben.

b) Höhe der Pauschalvergütung

Das neue System zur Festlegung der Vergütungen für Geräte und Speichermedien soll flexibel auf technische Entwicklungen reagieren. Der Gesetzesentwurf will dies mit folgenden Neuerungen ermöglichen:

Die bisher staatlich regulierten Vergütungssätze wird in die Hände der Beteiligten gegeben. Nicht mehr der Gesetzgeber wird die Vergütungssätze festlegen, sondern die Beteiligten selbst, also die Verbände der Hersteller als Zahlungspflichtige und die Rechtsinhaber (Verwertungsgesellschaften) als Zahlungsempfänger. Für die Zeit, bis die Beteiligten neue Tarife ausgehandelt haben, gelten die bisherigen gesetzlichen Vergütungssätze als Tarife weiter.

Gesetzlich festgeschrieben werden verbindliche Maßgaben, wie die Höhe der Vergütung zu bemessen ist.

Zur Ermittlung der Vergütungshöhe gibt der Gesetzesentwurf Kriterien vor. Ausgangspunkt ist der verfassungsrechtliche Grundsatz, dass der Urheber für die durch die Privatkopierschranke zugelassene Nutzung seines Werks angemessen zu vergüten ist. Die Höhe der Vergütung soll sich deswegen nach dem tatsächlichen Ausmaß der Nutzung bemessen. Künftig soll es darauf ankommen, in welchem Maß die Geräte und Speichermedien als Typen tatsächlich zur Vervielfältigung genutzt werden. Das ist z. B. mit Marktforschungsumfragen zu ermitteln.

Soweit nicht mehr privat kopiert werden kann, weil etwa Kopierschutz sowie Digital-Rights-Management-Systeme (DRM) eingesetzt werden, gibt es auch keine pauschale Vergütung. Deshalb gilt: Je mehr Kopierschutz, desto weniger Gerätevergütung. Von den Verbrauchern wird somit insgesamt nur die tatsächlich in Anspruch genommene Leistung bezahlt werden. Der Verbraucher wird nicht doppelt belastet. Bei Gerätekombinationen oder Geräten mit mehreren Komponenten muss die Vergütung insgesamt angemessen sein.

Da mit der Vergütung nicht unmittelbar der Nutzer, sondern ein Dritter - nämlich der Hersteller von Geräten und Speichermedien - belastet wird, will der Gesetzgeber die Höhe der Vergütung im Interesse der Hersteller begrenzen. Die Vergütungshöhe muss so bemessen sein, dass der Hersteller nicht unzumutbar beeinträchtigt wird und die Vergütung in einem wirtschaftlich angemessenen Verhältnis zum Preisniveau des Geräts oder Speichermediums steht. Der Inlandsabsatz der Geräte und Speichermedien soll nicht beeinträchtigt werden. Hierzu ist eine prozentuale Obergrenze von 5 % des Verkaufspreises des jeweiligen Gerätetyps vorgesehen, bei Geräten mit mehreren Funktionen, die überwiegend nicht zur Vervielfältigung genutzt werden, entsprechend geringer.

Bestehen unterschiedliche Auffassungen über die Angemessenheit des Vergütungsbetrages, sieht der Regierungsentwurf ein rasches Verfahren zur Einigung vor. Das Verfahren vor der Schiedsstelle soll in der Regel maximal ein Jahr dauern. Wenn die Beteiligten den Einigungsvorschlag nicht akzeptieren, entscheidet das Oberlandesgericht als einzige Tatsacheninstanz. Daneben wird den Beteiligten ein neues Verfahren zur freiwilligen Schlichtung eröffnet.

3. Sonstiges

a) Lizenzierung auch für unbekannt Nutzungsarten möglich

Der Urheber kann zur Zeit nicht vertraglich regeln, ob und wie sein Werk später in Nutzungsarten verwertet wird, die es heute noch nicht gibt. Das ist sehr hinderlich, wenn eine neue Nutzungsart – wie etwa die Verwertung im Internet – entwickelt worden ist. Will der Verwerter das Werk auf diese neue Art nutzen, muss er mit viel Aufwand nach Urhebern oder ihren Erben suchen und sich mit ihnen über die Verwertung einigen. Deshalb soll der Urheber künftig über seine Rechte auch für die Zukunft verfügen können. Er erhält aber eine gesonderte, angemessene Vergütung, wenn sein Werk in einer neuen Nutzungsart verwertet wird. Bis zum Beginn der Verwertung in der neuen Nutzungsart kann der Urheber noch seine Meinung ändern und die Rechteeinräumung widerrufen.

b) Verwertung in einer neuer Nutzungsart, wenn Urheber nicht widerspricht

Weil bisher Verträge über unbekannt Nutzungsarten unmöglich waren, existieren heute Archivbestände von Werken, die nicht in modernen Medien verwertet werden können. Hat zum Beispiel der Autor eines Hörspiels 1966 alle Rechte zur Verwertung einem Verlag übertragen, so umfasst dies nicht die Rechte zur Nutzung seines Werks in damals unbekannt Nutzungsarten. Wenn der Verlag das Werk heute auf CD oder im Internet vermarkten möchte, muss er die Rechte nacherwerben. Das kann nach vielen Jahren, vor allem bei Produktionen, an denen viele Urheber beteiligt waren, sehr schwierig, langwierig oder auch unmöglich sein.

Der Entwurf ermöglicht nun die Verwertung in der neuen Nutzungsart und gibt dem Urheber dafür einen Anspruch auf eine gesonderte angemessene Vergütung. Diese Öffnung der Archive liegt im Interesse der Allgemeinheit und der Urheber, weil sie gewährleistet, dass Werke aus der jüngeren Vergangenheit in den neuen Medien genutzt werden und Teil des Kulturlebens bleiben. Falls aber der Urheber nicht möchte, dass sein Werk in einer neuen Nutzungsart verwertet wird, kann er der Nutzung innerhalb eines Jahres nach Inkrafttreten des Gesetzes widersprechen.

c) Sonderrechte für die Filmwirtschaft

Der Filmproduzent soll sich wie bisher die Verwertungsrechte vertraglich einräumen lassen. Wie bisher gilt die gesetzliche Vermutung, dass der Filmproduzent im Zweifel das Recht erwirbt, den Film auf alle bekannten Nutzungsarten zu nutzen. Künftig soll darüber hinaus die Vermutung gelten, dass der Produzent den Film auch in unbekannt Nutzungsarten verwerten darf. Das gibt den Produzenten ausreichende Sicherheit beim Erwerb der Rechte, denn es gibt keine Widerrufsmöglichkeit des Urhebers.

d) Sonderrechte für Bibliotheken, Museen und Archive

Öffentlichen Bibliotheken, Museen und Archiven soll es erlaubt werden, ihre Bestände auch an elektronischen Leseplätzen zu zeigen. Damit behalten diese Einrichtungen Anschluss an die neuen Medien. Das stärkt die Medienkompetenz der Bevölkerung und dient dem Wissenschaftsstandort Deutschland. Ferner wird den Bibliotheken der elektronische Versand

von Kopien aus Zeitungen und Zeitschriften sowie kleiner Teile von Büchern als graphische Datei erlaubt, soweit die Verlage kein eigenes elektronisches Angebot machen.

Abschließende Bemerkung: Den Regierungsentwurf zur Novelle des Urheberrechts finden Sie unter www.bmj.bund.de und www.kopien-brauchen-originale.de.

**Haben Sie Fragen oder Kommentare? Dann kontaktieren Sie uns bitte.
Kontakt: info@it-recht-kanzlei.de**